

## 中世纪英国契约法中的犹太因素

杨东东\*

12世纪末,经过亨利二世的司法改革,英国形成了以令状制度为基础的普通法。在普通法的框架下,中世纪英国发展出很多契约诉讼形式,形成了契约法的雏形。学者们在追溯英国契约法形成和发展的源头时,多追溯至复兴的罗马法中。其实,中世纪英国契约法只是“嫁接”了罗马法的法律术语和概念,在法律实践中则参考了已成熟的犹太法律,使英国契约法可以合理地处理纷繁复杂的民事纠纷,进而促进了英国借贷业和经济的发展。对中世纪英国契约法中犹太因素的探讨有助于我们更深入地了解中世纪英国契约法的状况,本文拟在此方面作些初步的尝试。

相较于欧洲大陆而言,英国真正意义上的契约法的形成要比欧洲大陆晚300年。<sup>①</sup>那么,为什么中世纪英国的契约法能够很好地处理当时纷繁复杂的社会关系和法律关系呢?这是一个值得思考的问题。梅特兰以来,西方法律史对中世纪英国契约法的产生和发展进行了大量卓有成效的研究,展示了英国契约法的产生背景、发展历程、诉讼程序、诉讼内容及如何转向现代契约法。<sup>②</sup>学者们在研究时绕不开一个重要问题,即中世纪英国契约法受到了哪些其他法律体系的影响。之前的学者们一般认为中世纪英国契约法最主要的渊源是复兴的罗马法。笔者在检索相关学术文献后发现,真正对中世纪英国契约法的司法实践

\* 杨东东,中国人民大学历史学院博士研究生。

① T. F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, The Lawbook Exchange, Ltd., 2001, p. 627.

② 主要论著包括:Sir F. Pollock and F. W. Maitland, *The History of English Law: Before the Time of Edward I*, Vol. II, Cambridge: Cambridge University Press, 1889; A. W. B. Simpson, *A History of the Common Law of Contract*, Oxford: Clarendon Press, 1975; T. F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, The Lawbook Exchange, Ltd., 2001.



产生重要影响的是已然成熟的犹太法律。有鉴于此,笔者拟结合中世纪英国法律史的有关成果,就此问题谈些初步看法。

—

学者们在探讨中世纪英国契约法史时,普遍认为犹太人的法律对英国契约法产生的影响很少。整体上来说,从古代到中世纪晚期,尽管犹太法律思想和实践在整个文明世界产生的强有力影响的重要标志是可辨别的,但犹太法律传统在世界法律发展史中所扮演的重要角色几乎被完全忽视了。<sup>①</sup>著名法律史学家伯尔曼就提到:“无论是犹太思想还是犹太法律都没有对西方法律制度产生任何实体性的影响,至少流传下来的文献表明的事情就是这样。这种情况的一个根本原因可能是在犹太教中缺少宗教法与世俗法的分离;对于12世纪的犹太人来说,犹太法的每一部分都植根于作为上帝圣言的《圣经》以及作为上帝意志所选中的犹太人共同体的特征之中。同时,《塔木德》强烈的决疑色彩也使它与西方法律思想不能相容,后者注重法律原则的系统化。”<sup>②</sup>国内学者在《犹太人与世界文化》一书中同样提到,从学术界来看,很少有学者注意到犹太人对法律发展的有效影响,并将其原因归结为犹太法律对各国的情况不适用,且学者需要旷日持久的研究才能掌握犹太法律错综复杂的细节。<sup>③</sup>对于中世纪而言,布鲁伊蒂尔也将原因归结于中世纪基督教徒对于犹太法律传统缺乏普遍缺乏热情。<sup>④</sup>梅特兰和波洛克也指出:“留居在英国的犹太人是否对我国法律体系留下任何永久的痕迹?尽管我们可以提出这一问题,但我们断难论辩清楚。我们很难设想,从Lex Judaica中会有任何成分转化为基督教徒的规矩,因为基督教对Lex Judaica是嗤之以鼻的。但是对于在1290年消失得无影无踪的国际性的Lex Judaismi,则万万不能如此臆断。”<sup>⑤</sup>拉比诺维茨则肯定了中世纪犹太法律实践对英国契约法产生的影响,他指出,Lex Judaismi确实在中世纪英国契约法中留下了重要的

① J. J. Rabinowitz, *Jewish Law: Its Influence on the Development of Legal Institutions*, New York: Bloch Publishing Company, 1956, Preface.

② [美]哈罗德·J·伯尔曼:《法律与革命——西方法律传统的形成》,贺卫方等译,中国大百科全书出版社1993年版,第726页。

③ 参见林太、张毛毛编译:《犹太人与世界文化——在科学·文学和社会法律的维度上》,上海三联书店1993年版,第216页。

④ M. J. Broyde, “The Hidden Influence of Jewish Law on the Common Law: One Lost Example,” *Emory LJ*, 2007, 57, p. 1403.

⑤ Sir Frederic Pollock and Frederic William Maitland, *The History of English Law: Before the Time of Edward*, Vol. I, Cambridge: Cambridge University Press, 1898, p. 475.

# JEWISH STUDIES

犹太研究

第15辑

印记,只不过这些印记已经完全融入到了英国法律体系中,以至于学者们忘记了它们的犹太法律源头。<sup>①</sup>

夏皮罗认为,中世纪英国普通法是不同的文化融合的综合体,其法律体系也是不同法律融合的产物,犹太人的法律便是其中之一。犹太人法律实践中的若干因素已完全融入到了英国法律体系当中,其中最为显著的是书面借贷协议,即契约(shetar或Starr)。<sup>②</sup> 奥尔巴赫则肯定地指出,中世纪英国普通法中的许多原则、法律诉讼形式和习惯都可以或多或少地将其源头追溯到犹太人的成文法律和口头法律当中。<sup>③</sup> 可见,犹太人的法律确实对中世纪英国法律特别是对以债务为核心的契约法产生了深远的影响。国内学者莫玉梅认为,尽管犹太人在1290年被爱德华一世全部驱逐出英国,但他们毕竟在这个国家(英国)生存繁衍了200多年,给这个国家带来一定的影响是不言而喻的。<sup>④</sup> 莫玉梅关注的是经济的发展,但犹太人对英国法律的影响也是毋庸置疑的。饶本忠也指出:“法律文明是欧洲文明重要组成部分,其法律制度、思想等欧洲人引以为豪的文明形式,对世界其他地区法律文明的发展所产生的影响广泛而深刻。它的发生和研究既与日耳曼因素有关,也与罗马、基督教因素有关……犹太因素也是欧洲法律文明发生与研究不可或缺的因素,是欧洲法律文明的来源之一。”<sup>⑤</sup> 不过,饶本忠用大量篇幅来论证犹太人法律对欧洲整体的影响,而没有将笔墨倾注于中世纪英国契约法中。

学者们在探讨中世纪英国契约法的形成时,多将其源头追溯到罗马法当中。在中世纪的西欧大陆上,掀起了一场对查士丁尼的《国法大全》为主要内容的罗马法的大规模研究运动,这场运动就是罗马法的复兴。此时英国的法学家也受到了这场运动的影响,最显著的就是在契约法领域对罗马法概念和术语的“嫁接”。学者对中世纪英国契约法的罗马法溯源,多关注的是中世纪重要的法学著作《格兰维尔》和《布莱克顿》。学者们将两者与复兴中的罗马法进行对比,进而

① J. J. Rabinowitz, *Jewish Law: Its Influence on the Development of Legal Institutions*, New York: Bloch Publishing Company, 1956, p. 252.

② J. A. Shapiro, "Shetar's Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land," *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1179. 犹太人称契约为“shetar”或“starr”,此词来源于希伯来语中的“starrā”(备忘录)。契约有时以希伯来语书写,辅以拉丁文的译文,有时仅以拉丁文书写,有时以具有希伯来语特征的拉丁文书写。参见[美]约翰·威格摩尔:《世界法系概览》(上),何勤华等译,上海人民出版社2004年版,第100页。

③ C. Auerbach, "The Talmud—A Gateway to the Common Law," *W. Res. L. Rev.*, 1951, 3: 5, p. 8.

④ 参见莫玉梅:《中世纪英国犹太人研究(1066~1290)》,人民出版社2016年版,第254页。

⑤ 饶本忠:《论犹太人对中世纪欧洲法律的影响》,《西亚非洲》2014年第1期。



认为中世纪英国契约法来源于罗马法。维瑟尔指出,布莱克顿依据盖尤斯和查士丁尼罗马法的法律体系为样板,以人、物和诉讼行为为引子,对英国的成文法和习惯法进行了构建。<sup>①</sup> 保罗·维诺格拉多夫指出,就契约与侵权形成的债而言,布莱克顿及其同道从罗马人那里,从阐释他们学说的注释法学家那里贪婪地吸取养分。布莱克顿对罗马法以一种经过些微改良的方式加以利用,而这一罗马法学说的“继受”为契约法以后的发展提供了一个起点。<sup>②</sup> 不过,范·卡内冈也提到,布莱克顿熟知阿佐的《法律概要》,并力图在《国法大全》的帮助下,对普通法作理论上的全面阐述,可是实际上它不符合以法院为主导的法律职业者的胃口,法官们需要的不是这些理论上的说教,而是与案件、先例、诉状等实际操作相关的内容,尤其是诉状。<sup>③</sup> 普拉克内特也认为,《格兰维尔》是用拉丁文完成的,因此无法避免使用一些罗马法的法律术语,不过其实质是纯粹的英国法律传统。至于《布莱克顿》,罗马法在其论著中的影响,并不能证明罗马法对普通法存在影响,因此以布莱克顿的论著作为论证依据是不太妥当的。<sup>④</sup> 奥尔巴赫在《塔木德——通向普通法的一种路径》一文中就认为,只有很少学者提到了犹太司法对普通法系统的影响,大多数学者都将法律遗产完全归功于罗马法。其实,在《法学总论》公布很久之前,犹太人已经发展出了行之有效的司法系统。<sup>⑤</sup> 虽然中世纪英国契约法在司法实践中没有真正采用罗马法的内容,但是其法律概念和术语确实是从罗马法当中借鉴而来。英国人从罗马法当中借鉴了契约法相关的概念和术语,但是依然需要成熟的司法实践作为参考,此时犹太人成熟的契约司法实践进入了英国人的视线当中。

综上所述,近代以前很少有民族像犹太人那样专注于法律的发展。由于中世纪犹太人在英国生活了 200 多年,犹太人对中世纪英国法律的发生与演进有着重要影响,特别是正在形成中的英国契约法。因为上述种种原因,过往的学者们往往忽视了这一因素,多将目光聚集在复兴的罗马法中。只有探索出中世纪英国契约法的犹太因素,才能真正理解英国契约法的发展历程。

① 参见[德]乌维·维瑟尔:《欧洲法律史:从古希腊到〈里斯本条约〉》,刘国良译,中央编译出版社 2016 年版,第 329 页。

② 参见[英]保罗·维诺格拉多夫:《中世纪欧洲的罗马法》,钟云龙译,中国政法大学出版社 2010 年版,第 87~88 页。

③ 参见[比]范·卡内冈:《法官、立法者与法学教授——欧洲法律史篇》,薛张敏敏译,北京大学出版社 2006 年版,第 95 页。

④ T. F. T. Plucknett, “The Relations between Roman Law and English Common Law down to the Sixteenth Century: A General Survey,” *The University of Toronto Law Journal*, 1939, 3(1), pp. 24-50.

⑤ C. Auerbach, “The Talmud—A Gateway to the Common Law,” *W. Res. L. Rev.*, 1951, 3: 5, p. 7.

# JEWISH STUDIES

犹太研究

第15辑

## 二

中世纪英国犹太人是随诺曼征服者大批来到英国的,在此之前有个别的犹太商人因商业需要曾到过英国。不过,他们并没有定居下来。在中世纪的西欧,英国是最后一个接纳犹太人而又是第一个在全国范围内驱逐犹太人的国家。诺曼征服后,犹太人便大量进入英格兰,并在“征服者”威廉的保护下定居下来,而威廉一世保护犹太人的目的是将犹太人作为收入和借款的来源。<sup>①</sup> 1290年,犹太人虽然被驱逐出了英国,却为英国留下了很多遗产,包括对中世纪英国契约法的影响。中世纪英国犹太人以借贷为中心的契约法律实践已非常成熟,原因主要有三个方面:第一,犹太人本身具有严密且复杂的法律体系;第二,中世纪犹太人在英国具有特殊的法律地位;第三,中世纪英国的犹太人拥有发达的借贷业。

首先,英国犹太人关于借贷和契约的法律源于犹太人重要的法律著作《塔木德》(*Talmud*)<sup>②</sup>,一般意义上的《塔木德》指的是《巴比伦塔木德》。《塔木德》不是一部普遍意义上的书,而是从公元前200年至公元500年大约700年时间在以色列地和巴比伦流传的犹太教口传律法及其解释的权威文献总汇。就法学而言,《塔木德》是关于犹太贤哲对规则和判例进行的绝妙讨论和决定的大量记录。<sup>③</sup> 《塔木德》不是一般法律原则的法典,而是对详细和具体的法律案件的讨论汇编。同时,《塔木德》不仅是一部法典,还包括许多其他主题。<sup>④</sup> 中世纪英国的犹太人在契约方面最重要的借贷契约相关的法律规范是5世纪在《塔木德》的基础上形成的。经过几个世纪的实践和学者的研究,到11世纪已经发展得非常完善和成熟。犹太人在进入英国时发现,英国本土并没有相关的法律规定和法律规范,必然促使犹太人使用自身的法律体系。<sup>⑤</sup> 在整个中世纪,欧洲犹太人对《塔木德》的研究非常活跃。中世纪英国犹太人在契约方面的法律实践就是围绕《塔木德》而发展成熟的。

① 参见林太、张毛毛编译:《犹太人与世界文化——在科学·文学和社会法律的维度上》,第215页。

② “塔木德”一词源于希伯来语,表示“讲授”“学习”词义的词根 l-m-d,含“教导”之意。它与“圣经”一样是一个后来出现的专有词汇,用来指代一部文化典籍。参见徐新:《论〈塔木德〉》,《学海》2006年第1期。

③ 参见[美]约翰·威格摩尔:《世界法系概览》(上),第93页。

④ I. H. Levinthal, “The Jewish Law of Agency,” *The Jewish Quarterly Review*, 1922, 13(2), p. 123.

⑤ J. A. Shapiro, “Shetar’s Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land,” *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1181.



其次,与欧洲其他国家不同,中世纪犹太人在英国社会中拥有特殊的法律地位,这与英国国王有着密切的关系。<sup>①</sup> 总体而言,诺曼王朝和安茹王朝的创立者亨利二世对英国犹太人大体实行保护的政策,将犹太人视为属于王室所有的“奴仆”。也就是说,中世纪英国的犹太人属于英国国王,他们的财产也属于英国国王。<sup>②</sup> 或者说,中世纪英国犹太人活在国王的容忍和意愿下,当犹太人去世的时候,他们的财产将归于英国国王。其他人想要拥有犹太人,必须获得国王的许可。<sup>③</sup> 编写于亨利一世统治时期的《忏悔者爱德华律令集》首次明确提出国王享有对犹太人的绝对司法权,相关条例如下:所有犹太人,不管身处何处,都应处于国王下辖的官员的监管和保护之下;没有国王的同意,任何犹太人不能置于某些势力强大者的保护之下,因为犹太人及其财产皆属于国王所有。如果有人扣留了犹太人或者犹太人的财产,国王有权索回属于自己的财产。<sup>④</sup> 因此,从理查德一世到亨利三世,他们基本施行了对犹太人保护的政策,在人身上对犹太人施以保护并授予一定的司法自治权。<sup>⑤</sup> 因为犹太人拥有这种特殊法律身份,国王允许犹太人在国王法庭以自身的法律实践来执行与非犹太人的借贷协议。国王对于滞留在英国的犹太人不仅施行人身保护,而且在国王法庭审理犹太人和非犹太人的借贷契约诉讼时施行有利于犹太人的政策。国王保护犹太人的财产就是保护自己的财产,而且从法律诉讼当中国王还能获得诉讼费用,这些诉讼费用也是国王的一项重要财政来源。当借贷者拒绝支付债款时,国王往往通过国王的法庭强制执行犹太人与非犹太人的借贷契约,以此获得债款 1/10 或者 1/6 的诉讼费用。<sup>⑥</sup> 中世纪英国犹太人凭借着其特殊的法律地位,在契约方面的法律实践中可以获得国王更多的保护。

最后,中世纪英国犹太人拥有发达的借贷业。中世纪英国犹太人从事的职业并不限于借贷业,但因为种种限制,犹太人在借贷业的表现最为出色<sup>⑦</sup>,并在很长时间内英国犹太人垄断了英国的借贷业。英国犹太人借贷业的快速发展,

① R. B. Brown, S. McCartney, “The Exchequer of the Jews Revisited the Operation and Effect of the Scaccarium Judeorum,” *The Medieval History Journal*, 2005, 8(2), pp. 303-322.

② J. A. Shapiro, “Shetar’s Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land,” *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1181.

③ J. A. Shapiro, “Shetar’s Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land,” *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1185.

④ 转引自莫玉梅:《中世纪英国犹太财政署初探》,《世界历史》2009年第2期。

⑤ 参见莫玉梅:《中世纪英国犹太人研究》,第95页。

⑥ H. G. Richardson, *The English Jewry under Angevin Kings*, Greenwood Pub. Group, 1983, pp. 161-175.

⑦ 参见莫玉梅:《中世纪英国犹太人研究》,第80页。

# JEWISH STUDIES

犹太研究

第15辑

促使犹太人关于借贷的法律实践走向完善。中世纪英国犹太人以借贷业为主要职业的原因在于：第一，此起彼伏的欧洲排犹浪潮，不时地将犹太人驱逐出境，导致犹太人不能依附于土地，最终脱离农业。第二，11世纪欧洲的城市开始兴起，为了垄断当地的手工业，城市非犹太手工业者纷纷组成行会，对加入行会的手工业者有严格的规定，大部分犹太人被排除在手工业之外。第三，中世纪基督教会禁止从事有息贷款活动，大部分基督教徒被迫服从这项禁令。因为犹太人是非基督徒，不受禁令限制，大部分犹太人都转向从事有利可图的借贷业。尽管在犹太人被驱逐出英国之前，英国基督徒已经开始从事借贷业，但在数量上远远不能跟犹太人相提并论。<sup>①</sup> 第四，“犹太人只能靠钱生存”的历史现象促使犹太人从事借贷业。对于散居在非犹太社会的犹太人来说，生活的权利与其说是一个人生来具有的，不如说是用金钱买来的。犹太人的居住权不是作为天赋的，而是有条件恩准的，即要拿出钱来。比如，在一些地方，犹太人需要缴纳人丁税才能获得居住权。在另一些地方，犹太人要缴纳更多的税额才能居住在当地。<sup>②</sup> 第五，诺曼诸王和金雀花王朝的创立者亨利二世对犹太人采取有力的保护措施，也是犹太人在英国可以发展出发达借贷业的一个重要原因。<sup>③</sup> 发达的借贷业需要英国犹太人在法律方面给予救济，促使英国犹太人关于借贷的法律快速发展。

离散在各国的犹太人本身具有严密而复杂的法律体系，这一法律体系成为中世纪英国犹太人借贷契约司法实践的基础；中世纪英国犹太人凭借其特有的法律身份，国王的保护使得犹太人自身的法律在英国借贷契约法律实践中得到广泛的发展；中世纪英国犹太人发达的借贷业，促使犹太人在自身已有的法律规范基础上进一步发展借贷契约的司法实践。正是因为有上述事实的存在，中世纪英国的犹太人才发展出成熟且复杂的借贷契约司法体系。在国王的保护下，作为国王资金和财政来源的犹太人建立了犹太财政署和契约档案柜制度。在这些制度的基础上，犹太人形成了以借贷为中心的法律实践，这些法律实践包含很多关于契约的原则和程序。这些原则和程序深深影响了中世纪英国的契约法，使英国契约法从一诞生就有成熟的法律实践可以借鉴，并得到长足的发展，进而促进了英国经济的发展。

英国建立了最完善的犹太管理体系，这是欧洲其他国家无法与之比拟的。在这一体系中，有两个重要的部分——档案柜制度和犹太财政署。对于借债人

① 参见[法]雅克·勒高夫：《钱袋与永生——中世纪的经济与宗教》，周嫒译，上海世纪出版集团2007年版，第38页。

② 参见徐新：《反犹主义解析》，上海三联书店1996年版，第123~125页。

③ 参见莫玉梅：《中世纪英国犹太人研究》，第89页。



来说,只要国王强制执行犹太人的债务契据,逃避法律责任的最好办法就是攻击犹太人社团,从而毁灭他们的肉体和借贷记录。因此,1190年爆发了暴徒对伦敦犹太人的袭击。<sup>①</sup>在这场暴乱中,暴徒毁掉了大量的契据,进而损害了国王的利益。因此,理查德一世在1194年颁布了《犹太条例》,建立了对犹太借贷契约、抵押品、租金和财产进行登记的档案柜体系,以此来保护犹太人以及国王的自身利益。同时,创建于12世纪末的犹太财政署更是成为犹太人诉讼的专用法庭,极大地方便了犹太人追回债款和解决与基督徒借方之间的纠纷。<sup>②</sup>据此,英国建立起了专门存放犹太人契约记录的档案柜制度,档案柜在所有拥有相当犹太人的城市建立起来。档案柜的建立使得英国犹太人的借贷业更加规范,进而使相关的法律实践也更加成熟。英国国王为了监督犹太人金融借贷活动和保障王室权益建立了犹太财政署。国王往往根据自己的利益所需来决定犹太财政署的管理职能。犹太财政署并不是只有司法职能,还有财政和行政职能,但最重要的还是司法职能。“犹太财政署还具有法庭的职能,对涉及犹太人的案件行使司法权,包括涉及犹太人的财产纠纷、债务纠纷、犹太人改宗时其财产充公所产生的纷争,以及犹太人犯法或被人谋杀等案件。”“总的来说,犹太财政署的这些职能大都是直接或间接地由犹太人把钱借贷给以土地作为抵押的基督徒的借贷活动,以及随之而来的债权人或其受让人(包括国王在内)为了保证自己的本金和利息的偿付而产生的行为所衍生的,都是在为国王服务,因为国王本人就是英国最大的债权人。”<sup>③</sup>正是在这样严密的管理系统中,英国犹太人在契约方面有了成熟的法律实践。

### 三

12世纪末,经过英国亨利二世的司法改革,英国形成了以令状制度为核心的普通法。同时,英国的城市和商业开始复兴,出现了大量有关债务和契约的民事案件。这些案件的出现,需要普通法给予相应的司法救济。城市的兴起和国内外商业贸易的发展引起了一系列新的社会关系和法律关系。旧的地方习惯法和教会法不能解决社会出现的新经济关系和法律关系。于是,人们就要求用一种能适应当时经济发展的法律来代替旧的法律体系。因此,英国诞生了一些处

<sup>①</sup> J. A. Shapiro, “Shetar’s Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land,” *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1194.

<sup>②</sup> 参见莫玉梅:《中世纪英国犹太人研究》,第96页。

<sup>③</sup> 莫玉梅:《中世纪英国财政署初探》,《世界历史》2009年第2期。

# JEWISH STUDIES

犹太研究

第15辑

理私人契约的诉讼形式,这些诉讼形式包括:债务之诉、收回非法扣押动产之诉、审计之诉和盖印契约之诉。这些契约诉讼的一些法律原则和程序或多或少借鉴了犹太人的法律实践。英国基督徒不仅从犹太人的借贷业中获取了利益,也开始学习重新建立自身的借贷业。<sup>①</sup> 之前的英国基督徒虽然不经营借贷业,却在与犹太人的交往中已十分熟悉犹太人的借贷业及其法律实践。犹太人法律对英国契约法的影响主要表现在如下几个方面:第一,对债务之诉的影响;第二,对盖印契约之诉的影响;第三,对质押契约的影响。

中世纪英国普通法下的契约法形成时期发展相对完善的诉讼形式是债务之诉。从债务之诉和犹太人独有的契约诉讼的措辞来看,犹太人的法律对于债务之诉的发展一定做出了应有的贡献。在英国犹太人的传统实践中,他们依据本身的契约法用传统的形式来形成书面借贷协议。<sup>②</sup> 债务之诉也需要双方当事人形成书面借贷协议,这显然借鉴了犹太人的法律实践。同时,债务之诉中免除债务的法律实践也源于犹太法律实践。犹太人的清偿契据与14世纪用拉丁文签署的清偿契据很相似,都详细地说明了清偿或豁免债务证据之前的有关权利和债务。显然,中世纪英国契约法中的清偿契据是从犹太法律中借鉴来的,而不是土生土长的。<sup>③</sup>

中世纪英国最具契约性的诉讼形式是盖印契约之诉,也受到了中世纪英国犹太人法律的影响。从形式上来看,犹太人法律实践中的 shetar 是指书面的签字契约,这是形成法律责任的基础。英国的盖印契约之诉与 shetar 极其相似,都要求有当事人的签字或盖印,同时都作为最终的契据来看待。<sup>④</sup> 在英国盖印契约之诉中,加盖印章的契据是法庭中最为重要的证据,是盖印契约之诉的关键。从时间上来看,犹太人的法律实践在英国盖印契约之诉之前,显然是犹太人的法律影响了盖印契约之诉。同时,1194年英国的犹太人聚集在北安普顿,给予理查德一世一大笔钱作为馈赠。因为1190年的暴力袭击犹太人事件,犹太人要求国王给予借贷契约更多关注作为回报。1194年及其之后,犹太人的借贷契约一式三份,债权人、债务人和档案柜各保存一份。在普通法的法律实践中,在处理盖印契约之诉的纠纷后,会形成一份协议诉讼(fine)用来判决争议土地的

① R. R. Mundill, *The King's Jews: Money, Massacre and Exodus in Medieval England*, Bloomsbury Publishing, 2010, p. 97.

② J. A. Shapiro, "Shetar's Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land," *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1179.

③ 参见饶本忠:《欧洲法律文明中的犹太因素》,《北方论丛》2014年第1期。

④ G. Horowitz, *The Spirit of Jewish Law*, New York: Central Book Company, 1953, pp. 451-452.



归属。而很多当事人经常会抱怨因为协议诉讼的丢失,使得他们的权益在王室法庭中得不到应有的救济。而在 1195 年的王室法庭中,诉讼协议已经是一式三份的,这显然受到了 1194 年犹太人法律实践的影响。<sup>①</sup>

中世纪英国借鉴犹太人法律实践最显著的领域是质押。普拉克内特认为中世纪英国犹太人的法律对英国普通法的影响极少,还是认为契约法中的质押源于犹太人在质押方面的法律实践。<sup>②</sup> 在论述中世纪犹太人法律实践对英国契约法的影响时,提到最多的是犹太人法律实践中成熟的 shetar。Shetar 的基础是所有抵押物品(无论是动产还是不动产)产生的利息。

“犹太人的抵押品”影响了 1285 年实施的“扣押令状”(corit of elegit),波洛克和梅特兰就认为此令状是以“犹太人的抵押品”为样板的。<sup>③</sup> 其实,1285 年的占地执行令是以犹太人的质押为模型的,1285 年的占地执行令只是将已有的司法程序扩展到所有的借贷当事人之中。犹太人法律中的“odaita”(字意为“保证”)是英国契约法中“保证书”的原型。<sup>④</sup> 在实践中,中世纪英国犹太人在所有文件中皆用希伯来文书写且证实了犹太人之间或犹太人和非犹太人之间的交易,即 odaita。英国现存可利用的希伯来文件中,odaita 是最多的。在 13 世纪,所有关于基督徒欠犹太人债务的文件,都是以具结的形式出现,这些在犹太财政署中以完整或缩写的形式出现。犹太人的 odaita 和英国法律中的具结(recognizance<sup>⑤</sup>)极其相似,它们之间的密切联系是显而易见的。<sup>⑥</sup>

就质押品而言,犹太人的法律开始只关注于不动产,后来逐渐扩展到动产,而英国在借鉴犹太人的法律时,也全盘接受了这样的原则。<sup>⑦</sup> 最初,债权人的留置权只涉及债务人的不动产。后来,通过在契据中插入一项特殊条款,债务人的

① F. A. Lincoln, *The Starra: Their Effect on Early English Law and Administration*, Oxford University Press, 1939, pp. 136-137.

② T. F. T. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, The Law Book Exchange, Ltd., 2001, pp. 605-606.

③ Sir Frederic Pollock and Frederic William Maitland, *The History of English Law: Before the Time of Edward*, Vol. I, Cambridge: Cambridge University Press, 1898, p. 476.

④ 参见林太、张毛毛编译:《犹太人与世界文化——在科学·文学和社会法律的维度上》,第 215~231 页。

⑤ 普通法上的具结,是在存卷法院或在经授权的治安法官前作出的保证,此项保证随即载入存卷法院的档案,具结人保证清偿债款。参见薛波主编:《元照英美法词典》,北京大学出版社 2013 年版,第 1157 页。

⑥ J. J. Rabinowitz, *Jewish Law: Its Influence on the Development of Legal Institutions*, New York: Bloch Publishing Company, 1956, pp. 259-260.

⑦ J. A. Shapiro, “Shetar’s Effect on English Law—A Law of the Jews Becomes the Law of the Land,” *Geo. LJ*, 1982, 71, p. 1179.

# JEWISH STUDIES

犹太研究

第15辑

质押权扩展到了动产之中。随着社会的发展和《塔木德》司法理论的发展,质押不仅限于现有的动产和不动产,还扩展到将来获得的财产。<sup>①</sup> 拉比诺维茨认为,中世纪英国契约法中典型的质押采用了无条件转让质押财产,且当债务清偿后需将财产返还给抵押人。传统观点认为这种质押形式可追溯至13世纪中期,实际上至少可以追溯至12世纪。起初,此种交易采用了两种契据:第一,自由保有地的让与契据;第二,清偿抵押债务的解约契据。这两种契据形式是12世纪由犹太人介绍到英国法律当中的。或者说,当时英国人从犹太人那里学来了借贷业,也采用了这两种契据形式。<sup>②</sup>

中世纪英国契约法中的犹太因素对英国经济生活和法律都产生了深远的影响。从经济角度而言,扩大了信贷的基础,为英国经济的发展提供了资金支持。上文提到,虽然有基督教的禁令,已经有基督徒开始从事借贷业,且得到不断的发展,进而使得货币流通得到了巨大的增长。从事借贷业的基督徒会将从事借贷业的犹太人当作敌人,这也是犹太人被驱逐的原因之一。<sup>③</sup> 经济的发展需要大量资金支持,英国从事借贷业的基督徒就为英国经济的发展提供了所需的资金。从法律的角度而言,债务纠纷在一个国家中,虽然不是最重要的,却是经济生活稳定的基石。关于契约和借贷的法律是以债务为核心的,英国契约法在借鉴犹太人法律的时候,便大量借鉴了债务方面的程序和原则,促使关于债务的民事纠纷可以得到迅速和妥当的处理。总之,中世纪英国契约法借鉴了犹太人成熟的法律实践,促使英国的借贷业和经济可以稳步发展。

## 结 语

中世纪英国的犹太人拥有发达的借贷业,在其传统的法律基础上,发展出了成熟且复杂的契约诉讼司法实践。当1290年犹太人被英国驱逐出境时,犹太人在契约方面的司法实践已然深刻地影响了英国诞生不久的契约法。中世纪英国因为自身没有成熟的契约诉讼司法实践,加之社会经济发生了深刻的变化,因此从犹太人的法律中借鉴了大量关于契约的司法程序和司法实践。正是犹太人的契约司法实践,才使得英国契约法在雏形时期就可以处理纷繁复杂的社会经济

<sup>①</sup> J. J. Rabinowitz, *Jewish Law: Its Influence on the Development of Legal Institutions*, New York: Bloch Publishing Company, 1956, p. 252.

<sup>②</sup> J. J. Rabinowitz, "The Common Law Mortgage and the Conditional Bond," *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register*, 1943, 92(2), pp. 179-194.

<sup>③</sup> 参见莫玉梅:《中世纪英国犹太人研究》,第222页。



关系,使得英国有了规范的契约诉讼程序,进一步促使英国商业的快速发展。中世纪英国契约法对犹太人法律的借鉴,折射出英国经济和法律的快速发展。这一时期,英国正在经历由自然经济向金钱和借贷经济、乡村和农业生活向城市和工商业生活转变的过程。正是在这一过程中,英国才对于私人之间的契约有了广泛的社会需求,进而促使英国形成并发展自身的契约法。